

# Toepassing vertrouwensbeginsel overeenkomstig de voorschriften van het recht van de Unie

Citation for published version (APA):

van den Brink, J. E., & den Ouden, W., (2014). *Toepassing vertrouwensbeginsel overeenkomstig de voorschriften van het recht van de Unie*, No. AB 2014/270, No. ECLI:EU:C:2013:407, Jun 20, 2013. AB Rechtspraak Bestuursrecht (AB) Vol. 30 No. 270

## Document status and date:

Published: 01/01/2014

## Document Version:

Publisher's PDF, also known as Version of record

## Please check the document version of this publication:

- A submitted manuscript is the version of the article upon submission and before peer-review. There can be important differences between the submitted version and the official published version of record. People interested in the research are advised to contact the author for the final version of the publication, or visit the DOI to the publisher's website.
- The final author version and the galley proof are versions of the publication after peer review.
- The final published version features the final layout of the paper including the volume, issue and page numbers.

[Link to publication](#)

## General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal.

If the publication is distributed under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license above, please follow below link for the End User Agreement:

[www.umlib.nl/taverne-license](http://www.umlib.nl/taverne-license)

## Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us at:

[repository@maastrichtuniversity.nl](mailto:repository@maastrichtuniversity.nl)

providing details and we will investigate your claim.

Download date: 04 May. 2023

## Terugvordering. Toepassing vertrouwensbeginsel overeenkomstig de voorschriften van het recht van de Unie.

HvJ EU 20-06-2013, ECLI:EU:C:2013:407, m.nt. J.E. van den Brink en W. den Ouden

**Instantie**

Hof van Justitie van de Europese Unie

**Datum**

20 juni 2013

**Magistraten**

R. Silva de Lapuerta, G. Arestis, J.-C. Bonichot, A. Arabadjiev, J.L. da Cruz Vilaça

**Zaaknummer**

C-568/11

**Noot**

J.E. van den Brink en W. den Ouden

**Vakgebied(en)**

Bestuursrecht algemeen / Algemeen

Bestuursrecht algemeen / Algemene beginselen van behoorlijk bestuur

Bestuursrecht algemeen / Besluit (algemeen)

**Brondocumenten**

ECLI:EU:C:2013:407, Uitspraak, Hof van Justitie van de Europese Unie, 20â€6â€2013

**Wetgang**

Art. 8 Vo. 1258/99

### Essentie

**Aan het vertrouwensbeginsel moet toepassing worden gegeven overeenkomstig de voorschriften van het recht van de Unie, hetgeen betekent dat het vertrouwensbeginsel niet tegen een duidelijke Unierechtelijke bepaling kan worden aangevoerd.**

### Samenvatting

*Om te beginnen zij herinnerd aan de vaste rechtspraak naar luid waarvan het niet in strijd met het Unierecht kan worden geacht dat het nationale recht inzake de intrekking van bestuurshandelingen en de terugvordering van door de overheid ten onrechte betaalde bedragen, naast het wettigheidsbeginsel tevens rekening houdt met het vertrouwensâ€en het rechtszekerheidsbeginsel, aangezien deze beginselen deel uitmaken van de rechtsorde van de Unie. Deze beginselen moeten bijzonder streng worden toegepast in geval van een regeling die financiële consequenties kan hebben (zie arrest van 13 maart 2008, Vereniging Nationaal Overlegorgaan Sociale Werkvoorziening e.a., C-568/06-C-568/06, Jurispr. p. I-561, punt 52 en aldaar aangehaalde rechtspraak).*

*Evenwel zij erop gewezen dat verordening nr. 1265/2001, op grond waarvan Agroferm productierestituties voor lysinesulfaat heeft ontvangen, de bepalingen vaststelt voor de uitvoering van verordening nr. 1260/2001, die de gemeenschappelijke ordening van de markten in de suikersector in het kader van het gemeenschappelijk landbouwbeleid regelt.*

*Bijgevolg vindt de terugvordering van de bedragen die de Unie op grond van genoemde verordening nr. 1265/2001 ten onrechte heeft betaald, haar rechtsgrondslag in verordening nr. 1258/1999 betreffende de financiering van het gemeenschappelijk landbouwbeleid (zie, naar analogie, wat de terugvordering van ten onrechte uit de structurele fondsen betaalde subsidies betreft, arrest Vereniging Nationaal Overlegorgaan Sociale Werkvoorziening e.a., reeds aangehaald, punt 39).*

*Met name schept artikel 8, lid 1, onder c, van laatstgenoemde verordening voor de lidstaten een verplichting, zonder dat een bevoegdheidsattributie door het nationale recht noodzakelijk is, om de als gevolg van onregelmatigheden of nalatigheden verloren gegane bedragen terug te vorderen (zie in die zin arrest van 21 september 1983, Deutsche Milchkontor e.a., 205/82 215/82, Jurispr. p. 2633, punt 22).*

*In deze context moet aan het vertrouwensbeginsel toepassing worden gegeven overeenkomstig de voorschriften van het recht van de Unie (zie, naar analogie, arrest Vereniging Nationaal Overlegorgaan Sociale Werkvoorziening e.a., reeds*

aangehaald, punt 53).

*Dienaangaande zij benadrukt dat het vertrouwensbeginsel niet tegen een duidelijke Unierechtelijke bepaling kan worden aangevoerd, en dat een daarmee strijdige gedraging van een met de toepassing van het Unierecht belaste nationale autoriteit bij een marktdeelnemer geen gewettigd vertrouwen op een met het Unierecht strijdige behandeling kan wekken [zie arresten van 1 april 1993, Lageder e.a., C 31/91–C 44/91, Jurispr. p. I 1761, punt 35; 16 maart 2006, Emsland Stärke, C 94/05, Jurispr. p. I 2619, punt 31, en 7 april 2011, Sony Supply Chain Solutions (Europa), C 153/10, Jurispr. p. I 2775, punt 47].*

(...)

*Bijgevolg druisten de productierestituties voor dat product in tegen het recht van de Unie. Geconstateerd moet dan ook worden dat de Deense douaneautoriteiten bij de betrokken marktdeelnemer — ongeacht of hij te goeder trouw was — geen gewettigd vertrouwen op een met het Unierecht strijdige behandeling konden wekken.*

## Partij(en)

Agroferm A/S

tegen

Ministeriet for Fødevarer, Landbrug og Fiskeri

## Uitspraak

### Arrest

#### 1

Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van de posten 2309, 2922 en 3824 van de gecombineerde nomenclatuur, die is opgenomen in bijlage I bij verordening (EEG) nr. 2658/87 van de Raad van 23 juli 1987 met betrekking tot de tarief- en statistieknomenclatuur en het gemeenschappelijk douanetarief (*PB* L 256, p. 1), zoals gewijzigd bij verordening (EG) nr. 1719/2005 van de Commissie van 27 oktober 2005 (*PB* L 286, p. 1; hierna: 'GN'), en van de Unierechtelijke beginselen inzake de terugvordering van ten onrechte betaalde bedragen.

#### 2

Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding tussen Agroferm A/S (hierna: 'Agroferm') en het Ministerium for Fødevarer, Landbrug og Fiskeri (ministerie van Voedselvoorziening, Landbouw en Visserij; hierna: 'Ministerium') over de terugbetaling door Agroferm van restituties voor de productie van lysinesulfaat die haar ten onrechte zijn verleend.

## Toepasselijke bepalingen

### Internationaal recht

#### 3

Het geharmoniseerde systeem inzake de omschrijving en de codering van goederen (hierna: 'GS') is opgesteld door de Internationale Douaneraad (thans de Werelddouaneorganisatie), en is ingevoerd bij het Internationaal Verdrag betreffende het geharmoniseerde systeem inzake de omschrijving en de codering van goederen, dat op 14 juni 1983 te Brussel is gesloten en, met het daarbij behorende protocol van wijziging van 24 juni 1986, namens de Europese Economische Gemeenschap is goedgekeurd bij besluit 87/369/EEG van de Raad van 7 april 1987 (*PB* L 198, p. 1).

#### 4

Volgens de GS-toelichting op hoofdstuk 29 hiervan ziet de term 'onzuiverheden' enkel op stoffen waarvan de aanwezigheid in de specifieke chemische verbinding uitsluitend voortvloeit uit het vervaardigingsproces. Deze stoffen worden volgens deze toelichting niet als toegelaten onzuiverheden aangemerkt wanneer zij bewust in het product zijn behouden om het eerder voor bijzondere toepassingen, en niet zozeer voor het gebruik ervan in het algemeen, geschikt te maken.

#### 5

In de GS-toelichtingen op GN-post 2309 is bepaald dat deze post ziet op bereidingen die worden gebruikt bij de productie van 'volledige' of 'aanvullende' voeders. Deze bereidingen zijn in het algemeen complexe verbindingen die een aantal elementen bevatten — soms 'additieven' genoemd — waarvan de aard en de verhoudingen worden vastgesteld met het

oog op een welbepaalde zoötechnische productie. Deze elementen, waartoe aminozuren behoren, bevorderen met name de vertering en meer in het algemeen het gebruik van voeders bij dieren en stellen de gezondheid van dieren veilig.

## Unierecht

### Tariefindeling

#### 6

De GN is gebaseerd op het GS. Het tweede deel van de GN bevat een indeling van de goederen in afdelingen, hoofdstukken, posten en onderverdelingen.

#### 7

Hoofdstuk 23 van de GN heeft als opschrift 'Resten en afval van de voedselindustrie; bereid voedsel voor dieren' . Volgens aantekening 1 op dat hoofdstuk omvat GN-post 2309 mede 'producten van de soort gebruikt voor het voederen van dieren, elders genoemd noch elders onder begrepen, verkregen door het behandelen van plantaardige of dierlijke zelfstandigheden, en wel zodanig dat het wezenlijk karakter van die zelfstandigheden verloren is gegaan. Plantaardige afval, plantaardige residuen en bijproducten van vorenbedoelde behandeling vallen echter niet onder deze post' . GN-post 2309 heeft als opschrift 'Bereidingen van de soort gebruikt voor het voederen van dieren' .

#### 8

Hoofdstuk 29 van de GN heeft als opschrift 'Organische chemische producten' . Aantekening 1, sub a en b, op dit hoofdstuk bepaalt:

'De posten van dit hoofdstuk hebben, voor zover uit de context niet het tegendeel blijkt, uitsluitend betrekking op:

- a) geïsoleerde chemisch welbepaalde organische verbindingen, ook indien zij onzuiverheden bevatten;
- b) mengsels van isomeren van eenzelfde organische verbinding (ook indien deze mengsels onzuiverheden bevatten), met uitzondering van mengsels van isomeren (andere dan stereo-isomeren) van al dan niet verzadigde acyclische koolwaterstoffen (hoofdstuk 27)'.

#### 9

GN-post 2922 heeft als opschrift 'Aminoverbindingen met zuurstofhoudende groepen' .

#### 10

Hoofdstuk 38 van de GN heeft als opschrift 'Diverse producten van de chemische industrie' . GN-post 3824 heeft betrekking op '[b]ereide bindmiddelen voor gietvormen of voor gietkernen; chemische producten en preparaten van de chemische of van aanverwante industrieën (mengsels van natuurlijke producten daaronder begrepen), elders genoemd noch elders onder begrepen' .

### Restituties bij de productie

#### — Verordening (EG) nr. 1260/2001

#### 11

Artikel 7, lid 3, van verordening (EG) nr. 1260/2001 van de Raad van 19 juni 2001 houdende een gemeenschappelijke ordening der markten in de sector suiker (PB L 178, p. 1) bepaalt:

'Er wordt besloten restituties bij de productie te verlenen voor de in artikel 1, lid 1, sub a en f, genoemde producten, voor de in artikel 1, lid 1, sub d, genoemde stropen en voor chemisch zuivere fructose (levulose) van GN-code 1702 50 00 als tussenproduct, die zich in een van de in artikel 23, lid 2, [EG] bedoelde situaties bevinden, indien deze producten worden gebruikt bij de vervaardiging van bepaalde producten van de chemische industrie.  
[...]

#### — Verordening (EG) nr. 1265/2001

#### 12

Artikel 1 van verordening (EG) nr. 1265/2001 van de Commissie van 27 juni 2001 houdende vaststelling van de uitvoeringsbepalingen van verordening nr. 1260/2001 van de Raad, wat de productierestitutie voor bepaalde in de chemische industrie gebruikte producten van de sector suiker betreft (PB L 178, p. 63), bepaalt:

'1. Voor de doeleinden van deze verordening wordt onder 'basisproducten' het volgende verstaan:

- a) de in artikel 1, lid 1, sub a en f, van verordening [...] nr. 1260/2001 bedoelde producten; en
- b)

de in artikel 1, lid 1, sub d, van verordening [...] nr. 1260/2001 bedoelde suikerstropen van de GN-codes ex 1702 60 95 en ex 1702 90 99, met een zuiverheid van ten minste 85 %, die worden gebruikt voor de vervaardiging van de in bijlage I bij deze verordening genoemde producten van de chemische industrie.

[...]

### 13

Artikel 2 van verordening nr. 1265/2001 luidt:

- '1. De productierestitutie wordt verleend door de lidstaat op het grondgebied waarvan de verwerking van de basisproducten plaatsvindt.
2. De lidstaat mag de restitutie slechts verlenen indien door een douanecontrole of door een administratieve controle die gelijkwaardige garanties biedt, de zekerheid wordt verschaft dat de basisproducten worden gebruikt overeenkomstig de bestemming die is aangegeven in de in artikel 3 bedoelde aanvraag.'

### 14

Artikel 10 van deze verordening bepaalt:

- '1. De aanvraag voor het productierestitutiedocument wordt schriftelijk ingediend bij de bevoegde autoriteit van de lidstaat waar het basisproduct moet worden verwerkt.

In de aanvraag worden vermeld:

[...]

c)

de tariefpost en de omschrijving van het chemische product waarvoor het basisproduct moet worden gebruikt;

[...]

3. Voor de toepassing van lid 2 wordt:

[...]

b)

de productierestitutie slechts toegekend als de verwerker vooraf is erkend door de lidstaat op het grondgebied waarvan de verwerker het tussenproduct in een chemisch product als bedoeld in bijlage I moet verwerken.

De in de tweede alinea bedoelde erkenningen worden door de betrokken lidstaat verleend indien de betrokkene de lidstaat alle faciliteiten verleent om de noodzakelijke controles mogelijk te maken.

[...]

### 15

Uit bijlage I bij verordening nr. 1265/2001 volgt dat productierestituties worden verleend voor de vervaardiging van producten van de hoofdstukken 29 (organische chemische producten) en 38 (diverse producten van de chemische industrie) van de GN.

## Financiering van het gemeenschappelijk landbouwbeleid

### 16

Artikel 8 van verordening (EG) nr. 1258/1999 van de Raad van 17 mei 1999 betreffende de financiering van het gemeenschappelijk landbouwbeleid bepaalt:

- '1. De lidstaten treffen, overeenkomstig de nationale wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen, de nodige maatregelen om:
  - a) zich ervan te vergewissen dat de door het Fonds gefinancierde maatregelen daadwerkelijk en op regelmatige wijze werden uitgevoerd;
  - b) onregelmatigheden te voorkomen en te vervolgen,
  - c) de ingevolge onregelmatigheden of nalatigheden verloren gegane bedragen terug te vorderen.De lidstaten stellen de Commissie in kennis van de daartoe getroffen maatregelen en met name van de stand van de administratieve en gerechtelijke procedures.
2. Bij gebreke van volledige terugvordering draagt de Gemeenschap de financiële gevolgen van de onregelmatigheden of nalatigheden, met uitzondering van die welke voortvloeien uit onregelmatigheden of nalatigheden die aan de overheidsdiensten of andere instanties van de lidstaten te wijten zijn. De teruggevorderde bedragen worden overgemaakt aan de erkende betaalorganen en worden door deze in mindering gebracht op de door het Fonds gefinancierde uitgaven. De rente over teruggevorderde of te laat

## Hoofdgeding en prejudiciële vragen

### 17

Agroferm is een Deense onderneming die tot en met juni 2006 in een fabriek te Esbjerg (Denemarken) lysinesulfaat heeft vervaardigd. Lysineproducten worden vervaardigd op basis van suiker, het basisproduct daarvan.

### 18

Op 19 mei 2004 heeft Agroferm bij de Deense douaneautoriteiten een verzoek ingediend tot voorafgaande goedkeuring van de toekenning van restituties voor de productie van lysinesulfaat. In dit verzoek heeft zij aangegeven dat het product dat zij wou vervaardigen lysinesulfaat betrof, dat volgens haar onder GN-post 2922 viel. Genoemde autoriteiten hebben dit verzoek toegewezen, waarop Agroferm op regelmatige tijdstippen productierestituties heeft ontvangen voor de hoeveelheden suiker die zij voor de vervaardiging van lysinesulfaat gebruikte.

### 19

Na analyses door Force Technology — een particuliere onderneming die in opdracht van de Deense douaneautoriteiten monsters van producten analyseert met het oog op de tariefindeling daarvan — werd voorgesteld om het door Agroferm vervaardigde product in hoofdstuk 23 van de GN in te delen en niet in hoofdstuk 29 ervan. Bij advies van 5 april 2006 heeft Force Technology aangegeven dat het geanalyseerde monster door gisting was geproduceerd en dat het betrokken product lysinesulfaat en gistingsnevenproducten bevatte. Deze onderneming heeft erop gewezen dat een voor slechts 66 % (percentage lysinesulfaat in de droge stof) zuiver product niet kon worden ingedeeld in hoofdstuk 29 van de GN.

### 20

Het door de Deense douaneautoriteiten geadieerde Comité Douanewetboek heeft gepreciseerd dat de benadering per geval de voorkeur moest krijgen om het toegestane gehalte aan onzuiverheden en de indeling van chemische producten vast te stellen, en dat de in het hoofdgeding aan de orde zijnde bereiding in hoofdstuk 23 van de GN en niet in hoofdstuk 29 ervan moest worden ingedeeld.

### 21

Bij besluit van 10 augustus 2006 heeft het Direktorat for FødevareErhverv (Deens levensmiddelenagentschap; hierna: 'Direktorat') Agroferm ervan in kennis gesteld dat, na raadpleging van de Europese Commissie en het Comité Douanewetboek, voortaan vaststond dat de door deze onderneming vervaardigde producten niet als lysineproducten in de zin van GN-post 2922 mochten worden ingedeeld en dat deze onderneming dan ook geen aanspraak kon maken op productierestituties.

### 22

Op 22 november 2006 heeft het Direktorat beslist dat Agroferm een totaalbedrag van ongeveer 86,6 miljoen DKK, vermeerderd met rente, moest terugbetalen, dat volgens hem overeenstemde met de productierestituties die tussen augustus 2004 en maart 2006 waren ontvangen, en waarover partijen in het hoofdgeding het oneens zijn.

### 23

Op 18 december 2006 heeft Agroferm bij het Ministerium bezwaar gemaakt tegen de besluiten van het Direktorat. Bij besluit van 18 juli 2008 heeft het Ministerium de besluiten van het Direktorat op alle punten gevolgd en heeft het overwogen dat Agroferm niet te goeder trouw had gehandeld toen zij om de toekenning van productierestituties had verzocht.

### 24

Bij verzoekschrift van 23 september 2009 heeft Agroferm de zaak aanhangig gemaakt bij het Ret i Esbjerg (rechtbank te Esbjerg), dat de zaak bij beslissing van 4 november 2009 en op eensluidend verzoek van partijen naar het Vestre Landsret heeft verwezen, stellende dat het hoofdgeding een principiële kwestie in de zin van het Deense burgerlijk procesrecht was, aangezien zij de uitlegging betrof van vragen betreffende het Unierecht en er werd overwogen om een verzoek om een prejudiciële beslissing in te dienen.

### 25

In deze omstandigheden heeft de verwijzende rechter de behandeling van de zaak geschorst en het Hof om een



prejudiciële beslissing verzocht over de volgende vragen:

- ‘1) Valt een product dat is vervaardigd op basis van suiker door gisting met behulp van *Corynebacterium glutamicum* en dat — als nader omschreven in bijlage 1 bij de verwijzingsbeslissing — bestaat uit ongeveer 65 % lysinesulfaat en uit onzuiverheden uit het gistingsproces (ongetransformeerde basisstoffen, reagentia die zijn gebruikt in het gistingsproces, en bijproducten), onder post 2309, post 2922 of post 3824 van de [GN]? Is het dienaangaande van belang dat de onzuiverheden behouden blijven juist om het product speciaal geschikt te maken of de geschiktheid ervan te verbeteren voor voederproductie, of dat de onzuiverheden worden behouden omdat verwijdering ervan niet noodzakelijk of nuttig is? Volgens welke richtsnoeren moet zulks in een gegeven geval worden beoordeeld?
- Is het voor het antwoord van belang dat het mogelijk is andere producten met lysine, waaronder ‘zuivere’ lysine (98 %) en lysine-HCl-producten met een hoger lysinegehalte, dan het hiervoor omschreven lysinesulfaatproduct te vervaardigen en is het dienaangaande van belang dat het lysinesulfaatgehalte en de onzuiverheden in het hiervoor omschreven lysinesulfaatproduct beantwoorden aan wat geldt voor de lysinesulfaatproducten van andere fabrikanten? Volgens welke richtsnoeren moet zulks in een gegeven geval worden beoordeeld?
- 2) Indien ervan moet worden uitgegaan dat de productie krachtens het legaliteitsbeginsel buiten de restitutieregeling viel, is het dan in strijd met het Unierecht wanneer de nationale autoriteiten met inachtneming van het nationale rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel in een zaak als de onderhavige het door de producent te goeder trouw ontvangen restitutiebedrag niet terugvorderen?
- 3) Indien ervan moet worden uitgegaan dat de productie krachtens het legaliteitsbeginsel buiten de restitutieregeling viel, is het dan in strijd met het Unierecht wanneer de nationale autoriteiten met inachtneming van het nationale rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel in een zaak als de onderhavige door de producent te goeder trouw verkregen tijdsbegrensde toezeggingen (restitutiecertificaten) nakomen?’

## Beantwoording van de prejudiciële vragen

### Eerste vraag

26

Met zijn eerste vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of een product als dat van het hoofdgeding, dat uit lysinesulfaat en onzuiverheden uit het vervaardigingsproces bestaat, onder de GN-posten 2309, 2922 of 3824 valt.

27

In dit verband zij eraan herinnerd dat volgens vaste rechtspraak het beslissende criterium voor de tariefindeling van goederen, in het belang van de rechtszekerheid en van een gemakkelijke controle, in het algemeen moet worden gezocht in de objectieve kenmerken en eigenschappen ervan, zoals deze in de tekst van de GN-post en in de aantekeningen bij de afdelingen of hoofdstukken zijn omschreven (zie met name arresten van 25 mei 1989, *Weber*, 40/88, *Jurispr.* p. 1395, punt 13; 18 juli 2007, *Olicom*, C-142/06, *Jurispr.* p. I-6675, punt 16, en 28 juli 2011, *Pacific World en FDD International*, C-215/10, nog niet gepubliceerd in de *Jurisprudentie*, punt 28).

28

Ook zij erop gewezen dat de toelichtingen op het GS belangrijke instrumenten zijn om een uniforme toepassing van het gemeenschappelijke douanetarief te verzekeren en als dusdanig waardevolle elementen zijn voor de uitlegging ervan (zie in die zin arresten van 19 mei 1994, *Siemens Nixdorf*, C-11/93, *Jurispr.* p. I-1945, punt 12, en 27 april 2006, *Kawasaki Motors Europe*, C-15/05, *Jurispr.* p. I-3657, punt 36, en arrest *Pacific World en FDD International*, reeds aangehaald, punt 29).

29

Wat in de eerste plaats GN-post 2922 betreft, is in aantekening 1, sub a, op hoofdstuk 29 van de GN bepaald dat de posten van dit hoofdstuk uitsluitend betrekking hebben op geïsoleerde chemisch welbepaalde organische verbindingen, ook indien zij onzuiverheden bevatten.

30

Uit de verwijzingsbeslissing blijkt dat het litigieuze lysinesulfaatproduct een chemisch welbepaalde organische verbinding was die ongeveer 65 % lysinesulfaat en 35 % uit het toegepaste gistingsproces afkomstige celmassa bevatte. Naar oordeel van de verwijzende rechter was deze celmassa, die voedingsstoffen met een hoge biologische waarde bevatte, bovendien doelbewust in dat product behouden om het geschikter te maken voor gebruik als additief in de diervoeding en om te verhinderen dat lysinesulfaat het vocht zou absorberen.

**31**

Bijgevolg rijst de vraag of deze celmassa kan worden aangemerkt als een onzuiverheid waarvan de aanwezigheid volgens aantekening 1, sub a, op hoofdstuk 29 van de GN niet afdoet aan de indeling in de posten van dit hoofdstuk.

**32**

In dit verband zij geconstateerd dat er volgens aantekening 1 op hoofdstuk 29 van de GN weliswaar onzuiverheden mogen voorkomen, doch dat deze noodzakelijkerwijs een residueel karakter hebben, zodat zij niet afdoen aan het 'geïsoleerde' voorkomen van de betrokken organische verbinding. Zoals de advocaat-generaal namelijk in punt 31 van haar conclusie heeft opgemerkt, is deze tolerantie gebaseerd op het feit dat het in de regel technisch onmogelijk is om een zuiverheidsgraad van 100 % te bereiken.

**33**

Bovendien blijkt uit aantekening 1, sub f en g, op hoofdstuk 29 van de GN, dat de posten van dit hoofdstuk met name betrekking kunnen hebben op de in deze aantekening 1, sub a, bedoelde producten, waaraan verschillende stoffen zijn toegevoegd die voor de bewaring of het transport ervan noodzakelijk zijn of die de identificatie ervan kunnen vergemakkelijken, of waarbij de toevoeging uit veiligheidsoverwegingen is ingegeven, voor zover deze toevoegingen het product niet eerder geschikt maken voor bijzondere toepassingen dan voor het algemene gebruik ervan.

**34**

Waar in aantekening 1, sub f en g, van dat hoofdstuk 29 is bepaald dat de toevoeging van andere stoffen aan mogelijkserwijs in dit hoofdstuk in te delen producten aan bepaalde specifieke voorwaarden inzake met name veiligheid of identificatie moet voldoen en daarbij het algemene gebruik van het betrokken product moet worden gehandhaafd, moet worden geconstateerd dat dit a fortiori geldt voor de in aantekening 1, sub a, van dat hoofdstuk genoemde onzuiverheden.

**35**

Een product dat uit het vervaardigingsproces resulterende onzuiverheden bevat die het geschikt maken voor bijzondere toepassingen die verschillen van het algemene gebruik ervan, kan immers niet meer als 'geïsoleerd' in de zin van aantekening 1, sub a, van hoofdstuk 29 van de GN worden beschouwd, aangezien dergelijke onzuiverheden beslissend zijn voor het gebruik ervan.

**36**

Deze beoordeling vindt overigens tevens steun in de in punt 4 van dit arrest in herinnering gebrachte GS-toelichting op hoofdstuk 29 van de GN.

**37**

In casu blijkt uit de verwijzingsbeslissing dat de onzuiverheden na de gisting in het litigieuze product worden behouden om het geschikt te maken voor een bijzonder gebruik, als toevoegingsmiddel voor volledige diervoeders die een bepaald aantal voedingsstoffen met een hoge biologische waarde bevatten, en niet zozeer voor het gebruik ervan in het algemeen.

**38**

Bijgevolg kan een lysinesulfaatproduct als dat van het hoofdgeding niet in GN-post 2922 worden ingedeeld.

**39**

Wat GN-post 2309 betreft, zij erop gewezen dat zij ziet op '[b]ereidingen van de soort gebruikt voor het voederen van dieren'. Aantekening 1 op hoofdstuk 23 van de GN bepaalt dat deze post mede producten omvat van de soort gebruikt voor het voederen van dieren, elders genoemd noch elders onder begrepen, verkregen door het behandelen van plantaardige of dierlijke zelfstandigheden, en wel zodanig dat het wezenlijk karakter van die zelfstandigheden verloren is gegaan, maar dat plantaardige afval, plantaardige residuen en bijproducten van vorenbedoelde behandeling niet onder deze post vallen.

**40**

Voorts blijkt uit de in punt 5 van dit arrest in herinnering gebrachte GS-toelichtingen op GN-post 2309 dat deze post met name ziet op additieven, waarvan de aard en de verhoudingen worden vastgesteld met het oog op een welbepaalde zoötechnische productie, zoals aminozuren.

**41**

In dit verband zij erop gewezen dat het beoogde gebruik van het product een objectief indelingscriterium kan vormen, voor zover dit gebruik inherent is aan dat product, en waarbij de inherentie moet kunnen worden beoordeeld aan de hand van de objectieve kenmerken en eigenschappen van het product (zie arrest van 15 februari 2007, *RUMA*, C-183/06, *Jurispr.* p. I-1559, punt 36; arrest *Olicom*, reeds aangehaald, punt 18, en arrest van 29 april 2010, *Roeckl Sporthandschuhe*, C-123/09,



42

Uit de verwijzingsbeslissing blijkt evenwel dat het in het hoofdgeding aan de orde zijnde lysinesulfaatproduct was bestemd om als additief bij de productie van diervoeders te worden gebruikt. Het bestond uit een bepaald aantal elementen, waaronder aminozuren, die dieren een aantal nutritieve voordelen bieden.

43

Aldus was een dergelijk product ten gevolge van de objectieve kenmerken ervan en met name de elementen van de uit het vervaardigingsproces resulterende celmassa die daarin bewust waren behouden, bestemd om als additief bij de productie van diervoeders te worden gebruikt. Hieruit volgt dat dit product voldeed aan de voorwaarden om in GN-post 2309 te worden ingedeeld.

44

Wat GN-post 3824 betreft, volstaat de opmerking dat dit een restpost betreft, die uitsluitend geldt wanneer het betrokken product in geen enkele andere post kan worden ingedeeld. Aangezien dit in casu niet het geval is, behoeft niet te worden onderzocht of deze post relevant is.

45

Bijgevolg moet op de eerste vraag worden geantwoord dat de GN aldus moet worden uitgelegd dat een product dat bestaat uit lysinesulfaat en uit het vervaardigingsproces resulterende onzuiverheden, als bereiding van de soort gebruikt voor het voederen van dieren in post 2309 moet worden ingedeeld.

## **Tweede en derde vraag**

46

Met zijn tweede en derde vraag, die tezamen moeten worden onderzocht, wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of het recht van de Unie eraan in de weg staat dat de nationale douaneautoriteiten gelet op het overeenkomstig het nationale recht in acht te nemen rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel, enerzijds, een door de producent te goeder trouw ontvangen onverschuldigd bedrag aan productierestituties voor lysinesulfaat terugvorderen, en anderzijds, de betaling van productierestituties voor dat product, die zij aan deze producent hadden toegezegd, weigeren.

47

Om te beginnen zij herinnerd aan de vaste rechtspraak naar luid waarvan het niet in strijd met het Unierecht kan worden geacht dat het nationale recht inzake de intrekking van bestuurshandelingen en de terugvordering van door de overheid ten onrechte betaalde bedragen, naast het wettigheidsbeginsel tevens rekening houdt met het vertrouwens- en het rechtszekerheidsbeginsel, aangezien deze beginselen deel uitmaken van de rechtsorde van de Unie. Deze beginselen moeten bijzonder streng worden toegepast in geval van een regeling die financiële consequenties kan hebben (zie arrest van 13 maart 2008, *Vereniging Nationaal Overlegorgaan Sociale Werkvoorziening e.a.*, C-383/06–C-385/06, *Jurispr.* p. I-1561, punt 52 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

48

Evenwel zij erop gewezen dat verordening nr. 1265/2001, op grond waarvan Agroferm productierestituties voor lysinesulfaat heeft ontvangen, de bepalingen vaststelt voor de uitvoering van verordening nr. 1260/2001, die de gemeenschappelijke ordening van de markten in de suikersector in het kader van het gemeenschappelijk landbouwbeleid regelt.

49

Bijgevolg vindt de terugvordering van de bedragen die de Unie op grond van genoemde verordening nr. 1265/2001 ten onrechte heeft betaald, haar rechtsgrondslag in verordening nr. 1258/1999 betreffende de financiering van het gemeenschappelijk landbouwbeleid (zie naar analogie, wat de terugvordering van ten onrechte uit de structurele fondsen betaalde subsidies betreft, arrest *Vereniging Nationaal Overlegorgaan Sociale Werkvoorziening e.a.*, reeds aangehaald, punt 39).

50

Met name schept artikel 8, lid 1, sub c, van laatstgenoemde verordening voor de lidstaten een verplichting, zonder dat een bevoegdheidsattributie door het nationale recht noodzakelijk is, om de als gevolg van onregelmatigheden of nalatigheden verloren gegane bedragen terug te vorderen (zie in die zin arrest van 21 september 1983, *Deutsche Milchkontor e.a.*, 205/82–215/82, *Jurispr.* p. 2633, punt 22).

51

In deze context moet aan het vertrouwensbeginsel toepassing worden gegeven overeenkomstig de voorschriften van het recht van de Unie (zie naar analogie arrest *Vereniging Nationaal Overlegorgaan Sociale Werkvoorziening e.a.*, reeds aangehaald, punt 53).

52

Dienaangaande zij benadrukt dat het vertrouwensbeginsel niet tegen een duidelijke Unierechtelijke bepaling kan worden aangevoerd, en dat een daarmee strijdige gedraging van een met de toepassing van het Unierecht belaste nationale autoriteit bij een marktdeelnemer geen gewettigd vertrouwen op een met het Unierecht strijdige behandeling kan wekken [zie arresten van 1 april 1993, *Lageder e.a.*, C-31/91–C-44/91, *Jurispr.* p. I-1761, punt 35; 16 maart 2006, *Emsland-Stärke*, C-94/05, *Jurispr.* p. I-2619, punt 31, en 7 april 2011, *Sony Supply Chain Solutions (Europa)*, C-153/10, *Jurispr.* p. I-2775, punt 47].

53

Artikel 1, lid 1, van verordening nr. 1265/2001 bepaalt dat de voor productierestituties in aanmerking komende 'basisproducten' met name suiker omvatten die wordt gebruikt voor de vervaardiging van in bijlage I bij deze verordening opgesomde producten van de chemische industrie. Deze bijlage gewaagt uitdrukkelijk van de producten die onder de hoofdstukken 29 en 38 van de GN vallen. Bovendien blijkt uit artikel 10, lid 1, sub c, van deze verordening dat de tariefpost en de omschrijving van het chemische product waarvoor het basisproduct moet worden gebruikt, in de aanvraag voor productierestituties moeten worden gespecificeerd.

54

In dit verband zij erop gewezen dat een marktdeelnemer, zoals de advocaat-generaal in punt 63 van haar conclusie heeft opgemerkt, slechts gewettigd erop kan vertrouwen dat hij een productierestitutie zal krijgen wanneer het door hem vervaardigde product valt onder de post of het hoofdstuk van de GN als in het restitutedocument is aangegeven.

55

Zoals uit het antwoord op de eerste prejudiciële vraag blijkt, had het in het hoofdgeding aan de orde zijnde product in het onderhavige geval effectief in GN-post 2309 moeten worden ingedeeld en niet in GN-post 2922, zoals de marktdeelnemer die de productierestituties heeft ontvangen, ten onrechte had verklaard.

56

Bijgevolg druisten de productierestituties voor dat product in tegen het recht van de Unie. Geconstateerd moet dan ook worden dat de Deense douaneautoriteiten bij de betrokken marktdeelnemer — ongeacht of hij te goeder trouw was — geen gewettigd vertrouwen op een met het Unierecht strijdige behandeling konden wekken. Dit geldt ook wanneer, enerzijds, deze restituties op grond van een voorafgaande goedkeuring door die autoriteiten zouden zijn toegekend, en anderzijds, die autoriteiten nieuwe restituties zouden hebben toegezegd vooraleer zij in kennis waren gesteld van de fout die de marktdeelnemer in zijn aangifte had gemaakt.

57

Uit een en ander volgt dat op de tweede en de derde vraag moet worden geantwoord dat het vertrouwensbeginsel aldus moet worden uitgelegd dat het niet eraan in de weg staat dat de nationale douaneautoriteiten in een situatie als die van het hoofdgeding, enerzijds, het reeds door de producent ontvangen onverschuldigde bedrag aan productierestituties voor lysinesulfaat terugvorderen, en anderzijds, de betaling van productierestituties voor dat product, die zij aan deze producent hadden toegezegd, weigeren.

## Kosten

58

Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de nationale rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen. De door anderen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakte kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking.

Het Hof (Tweede kamer) verklaart voor recht:

- 1) De gecombineerde nomenclatuur die is opgenomen in bijlage I bij verordening (EEG) nr. 2658/87 van de Raad van 23 juli 1987 met betrekking tot de tarief- en statistiek nomenclatuur en het gemeenschappelijk douanetarief, zoals gewijzigd bij verordening (EG) nr. 1719/2005 van de Commissie van 27 oktober 2005, moet aldus worden uitgelegd dat een product dat bestaat uit lysinesulfaat en uit het vervaardigingsproces resulterende

onzuiverheden, als bereiding van de soort gebruikt voor het voederen van dieren in post 2309 moet worden ingedeeld.

- 2) Het vertrouwensbeginsel moet aldus worden uitgelegd dat het niet eraan in de weg staat dat de nationale douaneautoriteiten in een situatie als die van het hoofdgeding, enerzijds, het reeds door de producent ontvangen onverschuldigde bedrag aan productierestituties voor lysinesulfaat terugvorderen, en anderzijds, de betaling van productierestituties voor dat product, die zij aan deze producent hadden toegezegd, weigeren.

## Noot

**Auteur:** J.E. van den Brink en W. den Ouden

### 1.

Het bovenstaande arrest *Agroferm* betekent een definitief einde van een nationaalrechtelijke inkleuring van het vertrouwensbeginsel in zaken waarin het gaat om de intrekking en terugvordering van Europese subsidies en restituties. Deze ontwikkeling viel te voorzien op grond van eerdere jurisprudentie van het Hof en de eerder verschenen conclusie van advocaat-generaal Kokott in deze zaak. Voor de Nederlandse situatie heeft dit arrest tot gevolg dat in het kader van de intrekking en terugvordering van Europese subsidies door Nederlandse bestuursorganen, niet langer ruimte bestaat voor de onverkorte toepassing van de regels daarover zoals opgenomen in de titel 4.2 van de Awb. Deze subsidietitel biedt op grond van de Nederlandse versie van het vertrouwensbeginsel namelijk relatief veel bescherming aan subsidieontvangers. Het Hof oordeelt in dit arrest dat wanneer Europese subsidies en restituties ten onrechte zijn uitbetaald en derhalve moeten worden teruggevorderd, aan het vertrouwensbeginsel toepassing moet worden gegeven overeenkomstig de voorschriften van het recht van de Unie (r.o. 51). Op het Europese vertrouwensbeginsel zullen subsidie- en restitutieontvangers veel minder snel met succes een beroep kunnen doen.

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State ging er al langer vanuit dat bij intrekking en terugvordering van EU-subsidies slechts ruimte bestaat voor toepassing van het Unierechtelijk vertrouwensbeginsel (sinds ABRvS 24 december 2008, AB 2009/96, m.nt. Den Ouden (ESF-einduitspraak)). Daarover werd in de literatuur echter getwist, met name omdat het Hof in het *ESF*-arrest (HvJEG 13 maart 2008, gevoegde zaken C-383/06 tot en met C-385/06, AB 2008/207, m.nt. W. den Ouden, JB 2008/104, m.nt. A.J.B., NJ 2008/349, m.nt. Mok, SEW 2010, p. 163-167, m.nt. M.J.M. Verhoeven en R.J.G.M. Widdershoven) nog ruimte leek te bieden aan de nationale rechter om rekening te houden met het gedrag van de uitvoerende nationale autoriteiten, die in strijd met het EU-recht hadden gehandeld. Zou het niet toch gaan om toepassing van het nationale vertrouwensbeginsel dat — op grond van de bekende eisen van gelijkwaardigheid en effectiviteit — sterk Europeesrechtelijk moest worden ingekleurd in dit soort gevallen? Zie voor een overzicht van deze discussie: J.E. van den Brink, *De uitvoering van Europese subsidieregelingen in Nederland*, Kluwer 2012, p. 454 e.v. Met het arrest *Agroferm* is deze discussie naar onze mening tot een einde gebracht. Al geldt opnieuw dat het Hof duidelijkere bewoordingen had kunnen kiezen, zeker nu A-G Kokott in haar conclusie zo duidelijk had aangegeven dat de eerdere jurisprudentie op dit vlak tot verwarring heeft geleid.

In deze annotatie schetsen wij onder punt 2 eerst de feiten van deze zaak. Onder punt 3 wordt vervolgens kort ingegaan op de relevante jurisprudentie die aan dit arrest voorafging en op de vraag in hoeverre de keuze die het Hof maakt in *Agroferm* voor het Unierechtelijke vertrouwensbeginsel wenselijk is. Tot slot bespreken wij de consequenties van dit arrest voor de Nederlandse rechtspraak, zichtbaar in een aantal uitspraken waarin de Afdeling het arrest *Agroferm* reeds heeft toegepast. Daarvan is er ook één opgenomen in deze AB onder 280. Uit deze uitspraak wordt duidelijk dat de Afdeling de vereuropeïsering van het vertrouwensbeginsel niet beperkt acht tot terugvorderingsgeschillen, nu het in die zaak een handhavingsbesluit tot het inbewaring nemen van 25.200 planten betreft.

### 2.

Het geschil dat aanleiding gaf tot het hierboven opgenomen arrest is ontstaan tussen de Deense minister van Voedselvoorziening, Landbouw en Visserij en de Deense onderneming *Agroferm* en had betrekking op de terugbetaling van restituties voor een lysinesulfaatproduct. Lysinesulfaat wordt onder meer toegevoegd aan veevoeder, hetgeen tot gevolg heeft dat een kip sneller groeit en de kwaliteit van het kippenvlees wordt vergroot. In eerste instantie hebben de Deense autoriteiten in een voorafgaande goedkeuring geoordeeld dat het lysinesulfaatproduct van *Agroferm* onder GN-post 2922 valt. GN slaat op de gecombineerde nomenclatuur, die is opgenomen in bijlage I bij verordening (EEG) nr. 2658/87 van de Raad van 23 juli 1987 met betrekking tot de tarief- en statistieknomenclatuur en het gemeenschappelijk douanetarief. De gecombineerde nomenclatuur is gebaseerd op het geharmoniseerde systeem inzake de omschrijving en de codering van goederen dat is opgesteld door de Internationale Douaneraad (nu de Werelddouaneorganisatie).

De indeling van het lysinesulfaat van *Agroferm* in GN-post 2922 had tot gevolg dat op grond van Verordening nr. 1265/2001 voor de vervaardiging daarvan een productierestitutie werd verleend. Uit controles bleek echter dat *Agroferm* geen zuivere lysinesulfaat produceerde. Het ging om een product dat bestond uit ongeveer 65% lysinesulfaat en 35% celmassa. Die

celmassa werd doelbewust behouden, omdat het product daardoor beter geschikt was voor de voederproductie. Nadat de Europese Commissie was geraadpleegd, deelden de Deense autoriteiten mee aan Agroferm dat dit lysinesulfaatproduct niet onder GN-post 2922 viel en daarom niet in aanmerking had mogen komen voor een productierestitutie.

Op 22 november 2006 wordt een terugvorderingsbesluit genomen: Agroferm dient een bedrag van 86,6 miljoen DKK (ruim 11 miljoen euro) aan ontvangen restituties, vermeerderd met rente terug te betalen. Als Agroferm opkomt tegen deze terugvordering besluit de Deense Vestre Landsret aan het Hof van Justitie onder meer de vraag voor te leggen of het Unierecht eraan in de weg staat dat de nationale douaneautoriteiten met inachtneming van het nationale rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel in een zaak als de onderhavige het door de producent te goeder trouw ontvangen restitutiebedrag niet mag terugvorderen (zie r.o. 25, vraag 2). Op deze vraag en de beantwoording daarvan zullen wij ons in deze annotatie concentreren.

### 3.

Het Hof heeft veel jurisprudentie gewezen over de vraag in welke gevallen met succes een beroep op het vertrouwensbeginsel kan worden gedaan in procedures over besluiten tot terugvordering van Europese subsidies en restituties door nationale autoriteiten. Vaste lijn in die jurisprudentie was dat waar Unierechtelijke bepalingen daarover ontbreken, de nationale rechter in die geschillen dient te beslissen overeenkomstig het nationale recht. Wel moeten daarbij steeds de door het Unierecht getrokken grenzen van non-discriminatie en effectiviteit in acht worden genomen. Onder verwijzing naar bekende jurisprudentie zoals de zaken *Deutsche Milchkontor* (HvJEG 21 september 1983, gevoegde zaken 205-215/82), *Steff Houlberg* (HvJEG 12 mei 1998, C-366/95) en *Huber* (HvJEG 19 september 2002, C-336/00), stelde het Hof vervolgens stelselmatig dat dit niet betekent dat er geen plaats is voor toetsing door de nationale rechter aan het (nationale) rechtszekerheids- en het vertrouwensbeginsel; deze beginselen maken immers deel uit van de communautaire rechtsorde. Wanneer met deze beginselen rekening wordt gehouden in het nationale recht inzake terugvorderingsbesluiten komt dat dus in principe niet in strijd met het Europese recht, ook niet als dat Europese recht tot terugvordering verplicht. Dat in die gevallen rekening wordt gehouden met onzorgvuldig handelen van de nationale autoriteiten werd door het Hof niet in strijd met het EU-recht geacht (*Steff Houlberg* (HvJEG 12 mei 1998, C-366/95)).

In het veelbesproken *ESF*-arrest verwees het Hof weliswaar naar deze jurisprudentie, maar voegde daaraan toe dat, nu in dat geval een terugvorderingsplicht voor de lidstaten volgde uit een Europese verordening, aan het rechtszekerheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel toepassing moet worden gegeven overeenkomstig de regels van het gemeenschapsrecht. In het dictum van het *ESF*-arrest staat onomwonden dat de nationale rechter de gemeenschapsrechtelijke beginselen van rechtszekerheid en bescherming van gewettigd vertrouwen kan toepassen. Omdat het Hof echter ook verwees naar het gedrag van de betrokken bestuursorganen — wat niet goed past bij een Unierechtelijke uitleg van het vertrouwensbeginsel — bestond twijfel of het Hof daadwerkelijk bedoelde dat niet langer ruimte bestaat voor toepassing van een nationale invulling van de beginselen van rechtszekerheid en vertrouwen. A-G Kokott is blijkens haar conclusie in de zaak *Agroferm* echter van mening dat het Hof reeds in het *ESF*-arrest heeft uitgemaakt dat het Unierechtelijke vertrouwensbeginsel van toepassing is. Zij concludeert dat de lidstaten bij de uitvoering van het Unierecht dwingend het vertrouwensbeginsel dienen toe te passen zoals in het Unierecht uniform voor alle lidstaten is gedefinieerd (r.o. 46). 'Derhalve moet het Unierechtelijke vertrouwensbeginsel althans bij de terugvordering van Unierechtelijk geregelde geldbedragen in acht worden genomen, wanneer — zoals in casu — eveneens op basis van het Unierecht wordt teruggevorderd.' Het Hof gaat in het *Agroferm*-arrest niet zo ver dat het stelt dat bij terugvordering van Europese gelden het Unierechtelijk vertrouwensbeginsel moet worden toegepast. Het overweegt dat art. 8 Vo (EG) nr. 1258/1999 (waarin staat dat de lidstaten *overeenkomstig de nationale wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen* (ons cursief) de nodige maatregelen treffen om de ingevolge onregelmatigheden of nalatigheden verloren gegane bedragen terug te vorderen) in casu een verplichting tot terugvordering van de exportrestitutie schept. 'In deze context moet aan het vertrouwensbeginsel toepassing worden gegeven overeenkomstig de voorschriften van het recht van de Unie', aldus het Hof (r.o. 51). Dat betekent dat geen gerechtvaardigd vertrouwen kan zijn ontstaan door het handelen van nationale uitvoeringsautoriteiten dat in strijd kwam met een duidelijke Unierechtelijke bepaling. Dat staat materieel gelijk aan het toepassen van een Unierechtelijk vertrouwensbeginsel en daarmee lijkt de *Milchkontor*-lijn geschiedenis. Het was wel zo prettig geweest als het Hof dat ook met zoveel woorden had gezegd; maar kennelijk gaat het de principiële discussie liever uit de weg.

Wij hebben al eerder aangegeven dit een weinig gelukkige ontwikkeling te vinden. Doorgaans wordt een beroep gedaan op de *Milchkontor*-jurisprudentie daar waar de Unierechtelijke regeling op basis waarvan geld is verstrekt slechts een handhavingsverplichting voor de lidstaat (zoals opgenomen in het hierboven genoemde artikel 8 Vo (EG) nr. 1258/1999) bevat en geen verdere bepalingen over terugvordering zijn te vinden. In dat geval kan na dit arrest slechts een beroep worden gedaan op het ongeschreven Europeesrechtelijke vertrouwensbeginsel en dat slaagt vrijwel nooit, in ieder geval niet in gevallen waarin de nationale autoriteiten fouten hebben gemaakt. De handelingen van de uitvoerende nationale autoriteit moeten volgens de Europese leer immers bij een voorzichtige en oplettende marktdeelnemer hebben geleid tot redelijke en gefundeerde verwachtingen. Dat laatste kan niet het geval zijn als de nationale autoriteit heeft gehandeld in strijd met een duidelijke Unierechtelijke bepaling (zie HvJEG 16 maart 2006, C-94/05 (*Emsland-Stärke*); HvJEG 26 april 1988, 316/86

(*Krücken*) en HvJEG 15 december 1982, 5/82 (*Maizena*)). Dat leidt er feitelijk toe dat het risico voor fouten in de uitvoering door nationale bestuursorganen geheel bij ontvangers van Europese gelden komt te liggen.

De voordelen van die benadering worden door Kokott genoemd: het vertrouwensbeginsel wordt in alle lidstaten op dezelfde wijze toegepast, zodat verstoring van de mededinging wordt voorkomen en er geldt een beginsel ongeacht of het EU recht ten uitvoer wordt gelegd door een Unie-instelling of door een nationale autoriteit: wel zo overzichtelijk. In de Nederlandse jurisprudentie ziet men de andere kant van deze medaille. Zo werd in de zaak *Oliver* (ABRvS 14 juli 2010 (ECLI:NL:RVS:2010:BN1146)) een ESF-subsidie op nihil vastgesteld en teruggevorderd omdat de regels inzake de projectadministratie niet waren nageleefd. Het bijzondere in deze zaak was dat de subsidieontvanger en de subsidieverstrekker waren overeengekomen dat de subsidieverstrekker — de Arbeidsvoorzieningsorganisatie — de projectadministratie zou uitvoeren, nu deze aan ingewikkelde eisen diende te voldoen. Dat was in de jaren negentig heel gebruikelijk. De subsidieontvanger beriep zich — naar onze smaak niet geheel onbegrijpelijk — op het vertrouwensbeginsel; er mocht op worden vertrouwd dat de subsidieverstrekker de projectadministratie volgens de daarvoor geldende regels zou voeren. De Afdeling overweegt echter dat in dit geval aan het vertrouwensbeginsel toepassing moet worden gegeven overeenkomstig de regels van het Unierecht. Omdat de subsidieontvanger in strijd heeft gehandeld met de ESF-regeling en zich daarmee schuldig heeft gemaakt aan kennelijke schending van de geldende regeling, kan deze geen beroep doen op het Unierechtelijk vertrouwensbeginsel. Deze uitspraak laat duidelijk zien dat nationale uitvoerende instanties bij de verstrekking van Europese subsidies steken kunnen laten vallen, waarvan de nadelen worden afgewenteld op de ontvangers. Dit past niet goed bij de Nederlandse noties van rechtszekerheid en vertrouwen, die juist in het subsidierecht een grote betekenis hebben.

#### 4.

Wat daar ook van zij, het arrest *Agroferm* bevestigt de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State in haar opvatting dat in geschillen over de terugvordering van Europese gelden het *Unierechtelijke* vertrouwensbeginsel moet worden toegepast door de nationale rechter. Zij overwoog al in de hiervoor genoemde einduitspraak in de ESF-zaken expliciet dat er geen ruimte was om de aangevochten terugvorderingsbesluiten te toetsen aan het nationale vertrouwensbeginsel, maar verwijst in recente jurisprudentie over soortgelijke gevallen naar het *Agroferm*-arrest. Dat verbaast niet in subsidiezaken (bijv. ABRvS 23 april 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1490 en (meer uitgesproken) in ABRvS 20 november 2013, opgenomen in deze *AB* onder nummer 279). Opvallender is dat de *Agroferm*lijn ook zonder meer wordt toegepast in geschillen die geen betrekking hebben op terugvordering van Unierechtelijk geregelde geldbedragen. In de in deze *AB* onder nummer 280 besproken uitspraak, m.nt. R. Ortlep) wordt een beroep gedaan op het vertrouwensbeginsel tegen een bestuursdwangbesluit verworpen met een verwijzing naar het *Agroferm*-arrest. De Afdeling overweegt niet meer dan dat 'het vertrouwensbeginsel niet tegen een duidelijke Unierechtelijke bepaling [kan] worden aangevoerd.' Dat betekent dat zij de strekking van het *Agroferm*-arrest breed ziet: kennelijk ziet zij als relevante 'context' voor toepassing van het *Agroferm*-arrest niet dat het moet gaan om een geschil over terugvordering van Unierechtelijk geregelde geldbedragen, maar is het voldoende dat er op grond van het Unierecht een verplichting tot handhaving bestaat voor de Nederlandse uitvoerende autoriteit. Zo gelezen betekent het *Agroferm*-arrest op veel meer rechtsterreinen een doodsteek voor het Nederlandse vertrouwensbeginsel; nationale autoriteiten krijgen immers in heel veel Unierechtelijke regelingen een handhavingsplicht opgelegd. Zo illustreren deze zaken de voortschrijdende europeanisering van het vertrouwensbeginsel, zoals beschreven door P. Boymans en M. Eliantonio, *Europeanization of Legal Principles*, *European Public Law* 2013, p. 715 e.v.